المُلكيّة ووظيفتها الإجتماعيّة في الشريعة الإسلاميّة

الدكتور منذر عبد الحسين الفضل
مدرس القانون المدني في كلية القانون والسياسة
جامعة بغداد

يعد حق الملكية في القانون المدني، في كثير من البلدان، من اوسع الحقوق العينية نطاقاً، بل هو جماع هذه الحقوق العينية، وعنه تتفرع جميعاً فمن له حق الملكية على شيء كان له حق استعماله (Jus utendi) وحق استغلاله (Jus fruendi) وحق التصرف فيه (Jus abutendi) وبذلك يستجمع كل السلطات التي يعطيها القانون للشخص على الشيء، فاذا اقتصر حق الشخص على استعمال الشيء واستغلاله، كان هذا حق انتفاع متفرعاً عن حق الملكية(١).

كما يعتبر موضوع الملكية بوجه عام في الشريعة الاسلامية من المواضيع المهمة والحيوية التي نصت عليها ادلة الاحكام الشرعية. وتبدو خطورته ايضاً في انها تتعلق بمصلحة كل من الفرد والمجتمع معاً حتى أن كثيراً من الحروب والنزاعات بين الافراد او المجتمعات يعود سببها الى موضوع الملك او التملك.

---

(١) الاستاذ الدكتور عبد الرزاق احمد السنهوري ـ الوسيط في شرح القانون المدني ـ حـ٨ـ حق الملكية ـ دار احياء التراث العربي ـ بيروت لبنان ـ ١٩٦٧، ص ٤٧٩.

والملك على قسمين في الاسلام، تام وناقص، والملك التام هو ملك ذات الشيء، اي ملكية الرقبة والمنفعة معاً، والملك الناقص ينصب على ملك المنفعة وحدها حيث تكون العين ملك غيره، أو ملك العين لا المنفعة، كما ان النوع الثاني من الملك على انواع متعددة(٢).

كما تدق التفرقة بين المال والملك، حيث يقصد بالمال من الناحية اللغوية كل ماملكته من جميع الاشياء، اذ ان كل مايقبل الملك فهو مال سواء اكان عيناً أم منفعة، و يراد بالمال في اصطلاح الفقهاء ماميل اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة أو هو كل مايجري فيه البذل والمنع أو هو اسم لغير الآدمي خلق لمصالح الآدمي وامكن احرازه والتصرف فيه على وجه الاختيار(٣). بينما يقصد بالملك هو «تمكين الانسان شرعاً بنفسه او بنيابة عنه من الانتفاع بالعين، ومن أخذ العوض، او تمكنه من الانتفاع خاصة»(٤).

وعلى الرغم من سعة ودقة مضمون هذا البحث الذي ينصب على الملكية و وظيفتها الاجتماعية في الشريعة الاسلامية، الا انه من الممكن بيان اهم الاسس التي تخص الملكية في الاسلام بما يبرز الوجه المشرق لهذه العقيدة والشريعة السمحاء التي استوعبت التطورات الاجتماعية والاقتصادية الجديدة، لاسيما الموقف في الملكية التي تبدو على اربعة انواع رئيسة. اولها، مايقتصر على الجماعة وحدها، وثانيها، ماينحصر تملكه بفرد أو أكثر، وثالثها، الاموال المملوكة للدولة والتي تضاف ملكيتها أو حق التصرف بها عادة الى ولي الامر او من يمثله كالاراضي الاموات. اما رابعها فهو مايخص ملكية الاشياء المعنوية على نحو ماسنبينه بصورة موجزة نكشف من خلالها الوظيفة الاجتماعية الحافزة للاموال.

---

(٢) للمزيد من التفاصيل راجع: الدكتور محمد يوسف موسى ــ الفقه الاسلامي ــ مدخل لدراسة نظام المعاملات فيه ــ ط ٣ مطابع دار الكتاب العربي بمصر ــ ١٩٥٨ ص٢٥٦ــ٢٥٨. د. احمد فهمي ابو سنه ــ نظرية الحق ــ بحث منشور في (الفقه الاسلامي اساس التشريع) الجمهورية العربية المتحدة ــ المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ــ الكتاب الاول ــ ١٩٧١ ص ١٨٤ــ١٨٥.

(٣) الامام محمد ابو زهرة ــ الملكية ونظرية العقد ــ دار الفكر العربي ــ القاهرة ــ ١٩٧٧ ص ٥١ ــ ٥٢.

(٤) ابو زهرة ــ المرجع السابق ــ ص ٧١.

اولا: الملكية الجماعية للاموال (الملكية المشتركة)

من المعلوم ان الاسلام منع الافراد تملك بعض الاموال او تمليكها بسبب تعلق حق الجماعة بها، لأهميتها في حياة الامة، ولأنها مخصصة للنفع العام، ينتفع بها الناس باعتبارهم جزءاً من الجماعة. ولعل اهم هذه الاموال المملوكة مليكة مشتركة هي المساجد التي هي مملوكة لجميع المسلمين. فجاء في القرآن الكريم قوله تعالى (وان المساجد لله). ومفاد الآية الكريمة، ان بيوت الله لعموم المسلمين يؤدون فيها عباداتهم وشعائرهم ومنها الوقف الذي خصصت غلاته وثمراته عاجلا أو آجلا لجهة بر لا تنقطع يتحقق بها خير الجماعة(٥). ويراد بالوقف حبس العين عن ان تكون مملوكة لأحد من الناس وجعلها على حكم ملك الله تعالى، والتصدق بريعها على جهة من جهات الخير في الحال او المآل(٦)، أو قد يقصد به، عند البعض الآخر، حبس العين على ملك الواقف، أو عن التمليك، والتصدق بالمنفعة على الفقراء او صرفها في وجه من وجوه الخير(٧).

ومما يتعلق بذلك، ان امير المؤمنين عمر (رض) اصاب ارضاً في خيبر، فقال يارسول الله أصبت أرضاً بخيبر لم احب مالا قط انفس عندي منه فما تأمرني؟ فقال الرسول (ص): ان شئت حبست اصلها وتصدقت بها، فوقفها عمر على أن لا تباع ولا توهب ولا تورث وتصدق بغلتها على الفقراء وذوي القربى والرقاب والضعيف وابن السبيل ولاجناح على من وليها ان يأكل منها بالمعروف و يطعم غير متمول(٨).

ومن هذه الاموال المحبوسة على النفع العام، الطرق العامة والمياه والانهار والاسواق العامة والقناطر وغيرها. وقد جاء في شرائع الاسلام للحلي مايلي:: «المراد من الشوارع والغرض بها الاستطراق ومنفعتها الاصلية التردد فيها بالذهاب والعود والناس فيها شرع

---

(٥) راجع فضيلة الشيخ علي الخفيف ــ الملكية في الشريعة الاسلامية مع مقارنتها بالقوانين الوضعية ــ معهد البحوث والدراسات العربية ــ ١٩٦٩، ص ٤٨.

(٦) استاذنا الدكتور احمد علي الخطيب ــ الوقف والوصايا ــ ط ١ مطبعة المعارف، بغداد ١٩٦٨، ص ٤٤.

(٧) المرجع السابق، ص ٤٤.

(٨) محمد علي السائس ــ ملكية الافراد للارض ومنافعها في الاسلام ــ بحث منشور في المؤتمر الاول لمجمع البحوث الاسلامية ــ الازهر ــ ١٩٦٤، ص ٢١٣.

سواء، ويجوز الوقف والجلوس فيها لغرض الاستراحة والمعاملة وغيرها بشرط ان لايتضرر بها احد و يضيق على المارة سواء اذن فيه الامام اولا، لاجماع الناس على ذلك في جميع الاصقاع والامصار..»(٩).

ان هذه الاموال المملوكة ملكية جماعية او مشتركة بين المسلمين تؤدي الرسالة الاجتماعية المناطة بها، وتعتبر ملكيتها العامة وظيفة اجتماعية بذاتها، ولايعدو من يتولى ادارتها او الاشراف عليها ان يكون نائباً عن الجماعة يتحدد في عمله بمقاصد الشارع الهادفة الى تحقيق مصالح عموم المسلمين. ذلك لأن وظيفة هذه الاموال تتعلق بهذه المصالح مباشرة مما يقتضي ضمان استمرار انتفاع الناس بها ودفع المنازعات التي قد تثور حولها(١٠).

اما عن الماء و الكلأ والنار، فقد اعتبرها التشريع الاسلامي من الحاجات الاساسية التي لايجوز ان تخضع للتملك الفردي لما اثر عن الرسول (ص) قوله (المسلمون شركاء في ثلاث: الماء والكلأ والنار)(١١). وفي قوله (ص) (المسلمون شركاء في الملح ومايقاس عليه)(١٢). ولعل السبب في ذلك ان الاقرار بحق الافراد في تملكها، وهي حاجات ضرورية، قد ينطوي على الاضرار بمصلحة الجماعة(١٣). ومما يتعلق بذلك قول الامام ابي

---

(٩) شرائع الاسلام في الفقه الاسلامي الجعفري ــ للمحقق الحلي ــ مجلد ٢ ــ بيروت منشورات مكتبة الحياة ــ بدون سنة نشر، ص ١٧٠.

(١٠) راجع اطروحتنا للماجستير الموسومة بـ: الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة ــ قدمت الى مجلس كلية القانون والسياسة بجامعة بغداد كجزء من متطلبات درجة ماجستير في القانون ــ مارس ١٩٧٦، ص ٩٦.

(١١) نيل الاوطار ــ للشوكاني ــ حـ ٥ ط ٢، ١٩٥٢، ص ٣٢٢ ــ ٣٢٣.
الاموال لابي عبيد القاسم بن سلام ــ القاهرة ــ مطبعة حجازي ١٣٥٣، هـ ص ٢٩٤ ــ ٢٩٥، سنن الحافظ ابي عبيد الله محمد بن يزيد القزويني بن ماجه ــ حـ ٢ ــ القاهرة ــ مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ ١٩٥٣، ص ٨٢٦.
علي الخفيف ــ المرجع السابق ــ ص ٥٥.

(١٢) محمد شوقي الفنجري ــ خصائص الاشتراكية في الاسلام ــ مجلة ادارة قضايا الحكومة ــ العدد ١ السنة ١٢، ١٩٦٨، ص ٤٦ ــ ٤٧.

(١٣) محمد فاروق النبهان ــ الاتجاه الجماعي في الاقتصاد الاسلامي ــ ط ١ ــ بيروت ــ دار الفكر ــ ١٩٧٠، ص ٢٢١.

يوسف في المروج: «ولو ان اهل قرية لهم مروج يرعون فيها ويحتطبون منها قد عرف انها لهم فهي لهم على حالها يتبايعونها و يتوارثونها ويحدثون فيها مايحدث للرجل في ملكه، وليس لهم ان يمنعوا الكلأ ولا الماء. ولأصحاب المواشي ان يرعوا في تلك المروج و يستقوا من تلك المياه. ولا يجوز لأحد انه يسوق ذلك الماء الى مزرعة له الا برضى من اهله...»(١٤).

كما جاء في كتاب الخراج ايضاً: «ان المسلمين شركاء في الانتفاع بالمياه من دجلة والفرات أو اي نهر كبير نحوهما او واد يستقون منه وليس لأحد ان يحبس الماء عن احد دون احد، كما يقع على الامام كري الانهار لمصلحة عموم المسلمين ان احتاج الى ذلك، لهذا فان الفرات ودجلة يسقى منهما من شاء وترفيهما السفن ولايكونون فيهما شفعاء لشركتهم في شربه»(١٥).

ان هذا الانتفاع المشترك بهذه المياه التي تجري في انهار كبيرة يعود الى ان هذه الانهار غير مملوكة لأحد من الناس اولا ولأن مياهها غير محرزة ولامقهورة او محل استيلاء احد كي تكون مملوكة له، فلاهي مملوكة لأحد ولا مائها بمملوك لذا بقى ماؤها على اصل الاباحة وصار الناس فيه شركاء بمقتضى الشركة الطبيعية في الاباحة حيث يثبت لكل انسان حق الشفعة والشرب مطلقاً من غير قيد الا قيداً واحداً وهو ألا يترتب على تصرف الانسان ضرر بالعامة لان الضرر يزول(١٦).

ومن الجدير بالذكر أن حمى بعض الاموال يعد ملكاً للمسلمين على سبيل الانتفاع الجماعي. فقد روي عن الرسول(ص) انه قال: «لاحمى الا لله ورسوله» اي ان الحمى انما يكون لمنفعة المسلمين دون ان يختص به احد، لأن ما لله هو للمسلمين. وهذه الحماية من الرسول(ص) لا تعدو ان تكون اقراراً للملكية الجماعية وانشاءاً لها في الاسلام، وتصير الارض بها ملكاً لجماعة المسلمين في سبيل منفعة عامة لهم. كأن تكون مرعى لخيلهم التي

---

(١٤) كتاب الخراج ــ للامام ابي يوسف يعقوب بن ابراهيم ــ ط٣ القاهرة ــ المطبعة السلفية ــ ١٣٨٢ هـ، ص ١٠٢.

(١٥) الخراج ــ المرجع السابق ــ ص ٩٧ــ٩٨.

(١٦) الامام محمد ابو زهرة ــ المرجع السابق ــ ص٨٨.

يحملون عليها حين يجاهدون في سبيل الله تعالى. ولامام المسلمين بمقتضاها أن يأخذ من اموال العباد واملاكهم ماتدعو الى ذلك مصلحة عامة، ذلك لان مصلحة الجماعة مقدمة على المصالح الخاصة(١٧).

ملكية الثروات الطبيعية واختلاف موقف الفقهاء

يثور السؤال عن مدى خضوع ملكية الثروات المعدنية من المعادن والنفط والذهب والفضة والحديد والنحاس وما الى ذلك من الثروات الطبيعية الاخرى فهل يختص بها الافراد ام تخضع لملكية الدولة؟

ان الاجابة على ذلك يمكن الوصول اليها من المبادىء التي تنظم الملكية في الشريعة الاسلامية والقيود الشرعية الواردة على حقوق الافراد. فقد ذهب بعض الفقهاء الى القول ان هذه الثروات الطبيعية سواء اكانت في باطن الارض أم على ظاهرها، تخرج عن نطاق تملك الافراد اذا وجدت في ارض لايملكها احد ملكية خاصة، والى انه لايجوز للامام ان يقطعها لأحد الا بالاحياء والاستخراج، وانه ينبغي استغلالها لصالح الجميع(١٨).

بينما رأى البعض الآخر من الفقهاء اعطاء اربعة اخماس المعدن الصلب من الذهب والفضة والنحاس الى الواجد في الارض المباحة(١٩). الا ان بعض فقهاء الجعفرية ذهبوا الى ان المعادن الظاهرة تكون ملكاً للامام وله ان يقطعها ان شاء(٢٠).

---

(١٧) علي الخفيف ــ الملكية الفردية وتحديدها في الاسلام ــ المؤتمر الاول لمجمع البحوث الاسلامية ــ القاهرة ــ جامعة الازهر ــ ١٩٦٤، ص١٠٨.

(١٨) حاشية بن عابدين ــ محمد بن عابدين ــ القاهرة ــ المطبعة الميمنية ١٣٠٧ هـ، جـ٥، ص٣٠٣ــ٣٠٤.
الكرامة في شرح قواعد العلامة ــ محمد الجواد بن محمد الحسيني العاملي ــ القاهرة ــ مطبعة الشورى ــ جـ٧ ــ ١٣٢٧ هـ، ص ٢٩.
محمد انيس ابراهيم ــ القيود التي ترد على الملكية في الشريعة الاسلامية ــ الفقه الاسلامي اساس التشريع ــ القاهرة ــ المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ــ الكتاب الاول ــ ١٩٧١، ص ٢٤١ ــ ٢٤٢.

(١٩) احمد ابراهيم بك ــ كتاب المعاملات الشرعية المالية ــ القاهرة ــ مطبعة النصر، ١٩٣٦ ــ ص ٤٢.

(٢٠) مفتاح الكرامة في شرح قواعد العلامة ــ المرجع السابق ــ ص٢٩، ٤١.

وقد ميز الامام (ابو حنيفة) بين المعادن الصلبة، كالذهب والفضة والنحاس، و بين المعادن السائلة كالنفط والقير. وحكم الأول عنده، ان الارض التي تخضع لضريبة العشر والخراج، يستحق مالكها اربعة اخماس المعدن الذي يعثر عليه في ارضه، وأيده في ذلك الصاحبان(٢١).

اما الارض التي لاتخضع للعشر والخراج فيكون مايعثر عليه فيها ملكاً لمالكها ولايثبت عليه حق لبيت المال(٢٢). و يكون حكم المعادن السائلة التي تكتشف في ارض ما بأنها تكون ملكاً لصاحب الارض في رأي الامام ابي حنيفة وصاحبيه ولايثبت حق لبيت المال عليها، لأن حكم المعدن السائل شبيه بحكم الماء المستخرج من الارض الذي لايجب فيه شيء(٢٣). واضاف بعض الفقهاء، ان المعادن اذا وجدت في ارض موقوفة، وهي ليست مملوكة ملكية خاصة ولامباحة، فان اربعة اخماس المعدن الذي يعثر عليه فيها يصرف في مصالح الوقف الذي يوجد فيها ولايعطى شيء منه الى المستحقين فيها لأنه لايعد من ثمار الوقف ولا من غلاته(٢٤).

والحقيقة ان المعادن بأنواعها، الصلبة والسائلة، تعد جزءاً من الثروات الطبيعية المملوكة للمجتمع والتي ينبغي استغلالها بما يحقق المصلحة العامة، ولهذا كان رأي الفقهاء الذين ذهبوا الى اعتبارها ملكاً للجماعة لتستغل لصالح كل الناس(٢٥)، أقرب الى تحقيق المصلحة العامة وضمان العدالة الاجتماعية، خاصة وان المعادن لا تعد جزءاً من الارض ولا

---

(٢١) حاشية ابن عابدين ــ المرجع السابق ــ ص ٣٠٤.

(٢٢) احمد ابراهيم بك ــ المرجع السابق ــ ص ٤٢ ــ ٤٣.
محمد انيس ابراهيم ــ البحث السابق ــ ص ٢٤٢.
فتحي الدريني ــ الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ونظرية التعسف في استعمال الحق ــ ط ١ دمشق مطبعة جامعة دمشق ــ١٩٦٧، ص ١٥٣.

(٢٣) حاشية ابن عابدين ــ المرجع السابق ــ ص ٣٠٤.
احمد ابراهيم بك ــ المرجع السابق ــ ص ٤٢ ــ ٤٤.

(٢٤) احمد ابراهيم بك ــ المرجع السابق ــ ص ٤٢.

(٢٥) محمد انيس ابراهيم ــ البحث السابق ــ ص ٢٤٢.
فتحي الدريني ــ المرجع السابق ــ ص١٥٣.

من منافعها المقصودة(٢٦). وكذلك شأن الوقف الذي يخرج عن دائرة الملكية الفردية، لان الملك فيه لله تعالى ولا ملك فيه لأحد في رأي أكثر الفقهاء، شأن مايملكه بيت المال الذي يعد مملوكاً لجميع المسلمين. ومع ذلك رأى بعض الفقهاء جواز تملك الوقف و بعض مايملكه بيت المال اذا وجد مسوغ شرعي(٢٧).

ثانياً : الملكية الخاصة (الفردية)

تخضع بعض الاموال المتقومة، وهي الاموال التي تقر الشريعة لها بالقيمة والاعتبار(٢٨)، لتملك الافراد سداً لحاجاتهم الضرورية في المأكل والمشرب والملبس والمسكن وادواته المنزلية وغيرها. وهذه الاموال هي ماتسمى ملكيتها الآن بالملكية الشخصية او الضرورية لأهميتها في حياة كل فرد، ولهذا سميت بالحاجات الاساسية. والوظيفة الاجتماعية لهذه الاموال لا تبدو الا في الحدود التي تستقيم بها حياة الانسان باعتباره عضواً في جماعة. فلابد لهمن استملاكها او استعمالها شخصياً لضرورة ذلك في حياته.

والى جانب هذه الاموال، هناك من الاموال مايخضع لتملك الافراد، وتسمى بـ(الاموال الانتاجية) التي تهم مصلحة الجماعة كالارض والنقود وغيرها. وفيها تظهر الطبيعة المزدوجة (الحق الذاتي والحق الاجتماعي) للملكية الخاصة فتتدخل الشريعة الاسلامية لتلزم المالك بتأدية وظيفتها الاجتماعية، بل تجيز لولي الامر التدخل لضمان استمرار اداء الوظيفة الاجتماعية لهذه الاموال دفعاً للضرر العام(٢٩)، اذا لم يتقيد المالك بمبادىء الشريعة في هذا الشأن.

---

(٢٦) فتحي الدريني ــ المرجع السابق ــ ص ١٥٣.

(٢٧) راجع محمد انيس ابراهيم ــ البحث السابق ــ ص٢٤٢.

(٢٨) حول تقسيم الاموال في الاسلام الى متقومة وغير متقومة ونظير ذلك في القانون الوضعي راجع: الامام محمد ابو زهرة ــ المرجع السابق ــ ص ٥٦ــ٥٩.

(٢٩) تفصيل ذلك انظر: علي الخفيف ــ البحث السابق ــ ص ١١٥ــ١١٦.
محمد عبد الله العربي ــ الملكية الخاصة وحدودها في الاسلام ــ المؤتمر الاول لمجمع البحوث الاسلامية ــ القاهرة ـ ـ جامعة الازهر ــ ١٩٦٤ ص ١٧٤.

لذلك يطلق البعض على الحق الذاتي والحق الاجتماعي للملكية الفردية بـ(اشتراكية الحق الخاص) على اساس ان صاحب الملك لا يختص به اختصاصاً كاملا وليست له حرية مطلقة في التمتع به كما قد يتبادر ذلك من وصفه بـ«الخاص» بل الواقع ان للجماعة فيه حقاً عاماً مشتركاً بينهم(٣٠).

تحريم اكتناز الاموال

وضماناً لانتفاع الجماعة بهذه الوظيفة، الزم الشارع المالك بالتصرف في الاموال على الوجه المشروع لها. فحظر اكتنازها بقوله تعالى «...والذين يكنزون الذهب والفضة ولاينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب اليم»(٣١). لأن اكتناز الاموال دون انفاقها في سبلها المشروعة يعني تخلف المالك عن القيام بأهم تكليف يلتزم بأدائه وهو ضرورة اتباع انجع السبل في استمرار استثمار الاموال(٣٢). لما في هذا الاستثمار من مرضاة للشارع بتنفيذ اوامره ، ولما في كنز المال وتعطيله عن الاستثمار من تعسف في استعمال الملكية(٣٣). لأن حبس المال عن التداول يؤدي الى شل وتعطيل وظيفته الاجتماعية التي وجد من اجل تحقيقها وهو التداول و يسر التعامل.

تحريم التبذير في الاموال

ومن التكاليف الايجابية والسلبية على حرية المالك في التصرف بأمواله، تحريم التبذير والاسراف لمناقضتهما قصد الشارع. وفي ذلك قوله سبحانه وتعالى (ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين وكان الشيطان لربه كفورا)(٣٤). اذ ان تعاليم الاسلام اوجبت

---

(٣٠) د. احمد فهمي ابو سنه ــ البحث السابق ــ ص٢٠٨.

(٣١) سورة التوبة ــ آية رقم ٣٤.

(٣٢) علي الخفيف ــ البحث السابق ــ ص ١٢٠.
محمد عبد الله العربي ــ البحث السابق ــ ص ١٦٤ ــ ١٦٥.

(٣٣) سعيد امجد الزهاوي ــ التعسف في استعمال حق الملكية في الشريعة والقانون ــ القاهرة ــ دار الاتحاد العربي للطباعة ــ ٩٧٤ ــ ٩٧٥ ص٥٤٨ .

(٣٤) سورة الاسراء آية رقم ٢٧ .

الانفاق في الوجوه المشروعة بصورة تتوازن مع دخل الفرد، يؤكد ذلك قوله تعالى: «لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما أتاه الله...»(٣٥). وقوله سبحانه وتعالى: «وانفقوا في سبيل الله ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة...»(٣٦). وقوله عز وجل (ومثل الذين ينفقون اموالهم ابتغاء مرضاة الله وتثبيتاً من انفسهم كمثل جنة بربوة اصابها وابل فأتت اكلها ضعفين...)(٣٧).

ان تعطيل الوظيفة الاجتماعية او الاضرار بها ثابت في الدليل الشرعي الاول من ادلة الاحكام وهو (القرآن الكريم) وهوثابت كذلك في الدليل الثاني (السنة النبوية الشريفة) فقد جاء عن الرسول (ص) قوله: «اذا اتاك الله مالاً فليرا ثر نعمته عليك وكرامته»(٣٨)، وورد عنه (ص) في مجال تضييع المال توصياته للمسلمين من ان صرف المال في غير وجوهه الشرعية او تعريضه للتلف هو افساد والله لا يحب المفسدين، فقد روى المغيرة بن شعبة عن رسول الله (ص) نهيه عن ثلاث: (قيل وقال وكثرة السؤال واضاعة المال)(٣٩).

واذا كانت الوظيفة الاجتماعية للاموال تتأثر بالشح، فقد حذر الرسول الكريم (ص) الناس منه لما فيه من منع للمنافع بقوله الشريف: (اياكم والشح، فانما هلك من كان قبلكم بالشح: أمرهم بالبخل فبخلوا، وأمرهم بالقطيعة فقطعوا، وأمرهم بالفجور ففجروا) (٤٠)، وقوله (ص): (اعط ولا تحص فيحصى عليك)(٤١).

---

(٣٥) سورة الطلاق آية رقم ٧.

(٣٦) سورة البقرة آية رقم ١٩٥.

(٣٧) سورة البقرة آية رقم ٢٦٥ .

(٣٨) احمد زكي يماني ــ عدالتنا الاجتماعية ــ مجلة (المسلمون) ــ سويسرا العدد ٩ مجلد ٩ بدون سنة نشر، ص ١٥ هامش رقم ٦.

(٣٩) سعيد الزهاوي ــ المرجع السابق ــ ص٥٣٧.

(٤٠) سنن ابي داود ــ لأبي داود سليمان بن الاشعث بن اسحاق الازدي السجستاني ــ تعليق احمد سعيد علي حـ١ ط ١ القاهرة ــ مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ ١٩٥٢، ص ٣٩٤.

(٤١) المرجع السابق ــ ص ٣٩٤.

تحريم أكل اموال الناس بالباطل

ان اهم التكاليف السلبية التي فرضتها الشريعة الاسلامية على الافراد، الامتناع عن اكل اموال الناس بالباطل، ومنها اموال اليتيم، تنظيماً للحقوق في المجتمع. لذلك جاءت الآيات الكريمة والاحاديث النبوية تنهى عن ذلك. فقال تعالى: (ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقاً من اموال الناس بالاثم وانتم تعلمون)(٤٢). والخطاب هنا موجه الى المسلمين كافة، ومفاده ماينطوي عليه ذلك من جناية على نفس الآكل وعلى المجتمع معاً. ولهذا اختار سبحانه وتعالى لفظ (اموالكم) للاشعار بالوحدة والتكافل الاجتماعي مما يفرض على الجميع واجب صيانة المال والمحافظة عليه وفقاً لقصد الشارع(٤٣). وجاء النهي القاطع عن اكل اموال اليتامى في قوله سبحانه: «ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلماً انما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيرا»(٤٤)، و (لا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ أشده...)(٤٥).

ان هذه الآيات القرآنية الكريمة بعض من الوصايا التي تنزلت لتوجب ممارسة الملكية الفردية ووظيفتها الاجتماعية المناطة بها على النحو المشروع ولتجنبها الانحراف عن الطريق الذي رسمه الشرع لها. وقد اكد الرسول (ص) ذلك في كثير من الاحاديث الشريفة. منها قوله (ص): (غل اليد ما أخذت حتى ترد)(٤٦)، منعاً للاعتداء على اموال الآخرين وأخذها ظلماً وعدواناً بالغصب(٤٧).

ومن الاعباء والتكاليف الاجتماعية التي توضح الاتجاه الجماعي في التشريع الاقتصادي الاسلامي وتحفظ وظيفة المال الاجتماعية قوله (ص): (من منع فضل الماء ليمنع

---

(٤٢) سورة البقرة آية رقم ١٨٨.
(٤٣) عفيف عبد الفتاح طباره ـ روح الدين الاسلامي ـ ط ٩ ـ بيروت ـ دار العلم للملايين ـ ١٩٧٢، ص ٣٢٤.
(٤٤) سورة النساء ـ آية رقم ١٠.
(٤٥) سورة الانعام ـ آية رقم ١٥٢.
(٤٦) محمد علي السائس ـ البحث السابق ـ ص ٢٠٦ ـ ٢٠٧.
(٤٧) البحث السابق، ص ٢١١.

به فضل الكلأ منعه الله فضله يوم القيامة)(٤٨)، وكذلك قوله (ص): (من كان عنده فضل ظهر فليعد به على من لاظهر له، ومن كان عنده فضل زاد فليعد به على من لازاد له)(٤٩)، ثم قوله الشريف: (لاتمنعوا كلأً ولا ماءاً ولانار اً، فانه متاع للمقوين، وقوة للمستضعفين)(٥٠).

ان تقرير الوظيفة الاجتماعية للملكية في الاسلام من الاسس التي ارتكزت عليها الحقوق في الشريعة الاسلامية، سواء من خلال اسناد ملكية الاموال الى الله تعالى واثبات خلقها لمنفعة الناس جميعاً واستخلاف الانسان فيها ام في بيان طبيعة الخلافة الانسانية في هذه الاموال التي تفيد الملكية الخاصة للمالك والملكية العامة للمجتمع(٥١).

ثالثاً: احياء الارض الموات

الاحياء في اللغة، جعل الشيء حيا، والحي من الاشياء نقيض الميت، والجمع احياء(٥٢). والمقصود بالاراضي الموات عند جمهور الفقهاء هي الاراضي التي لامالك لها والبعيدة عن العمران والتي لاينتفع بها احد(٥٣). وبهذا الرأي اخذت مجلة الأحكام العدلية في المادة (١٢٧٠)(٥٤).

---

(٤٨) الاموال لأبي عبيد ــ المرجع السابق ــ ص ٢٩٦.
الخراج لأبي يوسف ــ المرجع السابق ــ ص ٩٦.

(٤٩) سنن ابي داود ــ المرجع السابق ــ ص ٣٨٧.

(٥٠) الخراج لأبي يوسف ــ المرجع السابق ــ ص ٩٧.

(٥١) عبد المقصود شلتوت ــ نظرية التعسف في استعمال الحق ــ بحث مقدم الى المجلس الاعلى لرعاية الفنون والاداب والعلوم الاجتماعية بمدينة دمشق لمناسبة اسبوع الفقه الاسلامي ومهرجان الامام ابن تيمية ــ القاهرة ــ ١٩٦٣، ص ١٥٠.

(٥٢) موسوعة جمال عبد الناصر في الفقه الاسلامي ــ يصدرها المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية ــ جـ ٤ ــ القاهرة ــ مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر ــ ١٣٨٩ هـ، ص ٣٣.

(٥٣) المرجع السابق، ص ٣٣.
محمد ابو زهرة ــ المرجع السابق ــ ص ١٢٣ ومابعدها.

(٥٤) تفصيل هذه المادة راجع: درر الحكام شرح مجلة الاحكام ــ علي حيدر ــ تعريب المحامي فهمي الحسيني ــ جـ ٣ بغداد منشورات مكتبة النهضة بدون سنة نشر، ص ٢٩٣.

ومن المسائل التي ترتبط بالعمل، احياء الارض الموات، حيث يتضح من ذلك مدى حرص الشريعة الاسلامية على ضمان استمرار الوظيفة الاجتماعية للاموال وتحصيل النفع العام عن طريق الحث على العمل والتشجيع عليه بشق دروبه واستخدام الايدي العاملة. حيث تبدو الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة في الشريعة الاسلامية بأجلى صورها، والتي تعد من طرق اكتساب الملكية الفردية في الاسلام.

ان احياء الارض الموات يتم بمباشرة المحيى ازالة المانع في الانتفاع بالارض، كأن يقوم بزراعتها أو بأعمارها، وحكمة ملكية المحيى لما احيا، اعمالا لقول الرسول (ص): «من احيا ارضاً ميتة فهي له، وليس لمتحجر حق بعد ثلاث سنين» وفي رواية اخرى «من احيا ارضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق»(٥٥).

وحكم الاحياء عند الحنابلة، ان الاحياء لايكون الا بالاحاطة ان كانت ارضاً وبالحفر ان كانت بئراً، والى ان المحيى يملك ما احيا، وانه مخير بين الانتفاع بما احيا وبين تركه، مستدلين على ذلك بقول الرسول (ص): «العباد عباد الله، والبلاد بلاد الله. ومن احيا ارضاً ميتة فهي له»(٥٦). بينما فرق الامام مالك بين الاراضي المجاورة للعمران وبين الاراضي الساقطة البعيدة عنه، ورأى ان الاراضي من النوع الاول مستثناة من هذا الحكم، واما الاراضي من النوع الثاني فلايشترط في ملكيتها منحة الامام او اعطائه، وانما تصبح ملكاً للفرد بمجرد احيائه لها(٥٧).

---

(٥٥) الاموال لأ بي عبيد ــ المرجع السابق ــ ص ٢٨٥.
الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية ــ (للشهيد الثاني) ــ زيد الدين الجبعي العاملي ــ جـ٣ مطبعة الاداب النجف١٩٦٧، ص ١٣٥.
لسان العرب لأ بن منظور ــ مجلد ١٤، ١٩٥٦، ص ٢١٤.

(٥٦) الاحكام السلطانية ــ لأ بي يعلى محمد بن الحسن الفراء الحنبلي ــ صححه وعلق عليه محمد حامد الفقي ط ١ القاهرة، مطبعة مصطفى البابي الحلبي ١٩٣٨، ص ١٩٤، ١٥٦ــ١٥٧.

(٥٧) الفروق ــ لشهاب الدين ابي العباس احمد بن ادريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي، جـ٤ ط ١، مطبعة دار احياء الكتب العربية ــ ١٣٤٦ هـ،ص١٨ ومابعدها، ص ٤١ ومابعدها.

اما الاحناف فقد توزعوا على اتجاهين في هذا الشأن، اولهما، ويمثله الامام (ابو حنيفة) الذي لم يرى في الاحياء سبباً كافياً للملك، واشترط اذن الامام منعاً للمنازعات مستدلا على ذلك بقول الرسول (ص): «ليس لأحد الا ماطابت به نفس امامه»(٥٨). وبهذا الرأي اخذت مجلة الاحكام العدلية في المادة (١٢٧٢)(٥٩). والاتجاه الثاني تزعمه الصاحبان، ابو يوسف ومحمد بن الحسن، اللذان ذهبا الى ان الاحياء بذاته يكون سبباً للملك ولا حاجة الى اذن الامام، فقد قال الامام ابو يوسف تفسيراً لأحاديث الرسول (ص) في الاحياء ان «معنى هذا الحديث عندنا على الارض الموات التي لاحق لأحد فيها ولاملك، فمن احياها وهي كذلك فهي له، يزرعها و يزارعها و يؤاجرها و يكري منها الانهار و يعمرها بما فيه مصلحتها، فان كانت في ارض العشر ادى عنها العشر، وان كانت في ارض الخراج ادى عنها الخراج، وان احتفر لها بئراً او استنبط لها قناة كانت ارض عشر»(٦٠).

وذهب الامام الشافعي الى ان الموات من الارض يعني (كل مالم يكن عامراً ولاحريماً لعامر وان كان متصلا بعامر)(٦١)، وحكم التعطيل عند الشافعية بوجه عام، يرتبط بالاعذار والظروف التي ادت اليه. فلم يربطوا التعطيل بزمن مؤقت، وانما قالوا ان الاعذار الظاهرة اذا توافرت وتعطلت زراعة الارض اكثر من ثلاث سنوات فان الشخص يمهل حتى يزول العذر، والى الحكم نفسه ذهب الحنابلة(٦٢).

يتضح من ذلك ان الشريعة الاسلامية اولت الارض اهتماماً كبيراً، باعتبارها من

---

(٥٨) الاحكام السلطانية ــ المرجع السابق ــ ص١٩٣ هامش رقم ١.
الاحكام السلطانية والولايات الدينية ــ لأ بي الحسن علي بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي ط١ القاهرة ــ مطبعة مصطفى البابي الحلبي ــ ١٩٦٠، ص١٧٧.
الهداية شرح بداية المبتدىء ــ لبرهان الدين ابي الحسن علي بن ابي بكر بن عبد الجليل المرغيناني ــ جـ٤ القاهرة ــ مطبعة مصطفى البابي الحلبي١٩٣٦، ص٧٣.

(٥٩) انظر شرح هذه المادة ــ درر الحكام شرح مجلة الاحكام ــ المرجع السابق، ص٢٩٦.

(٦٠) الخراج لأ بي يوسف ــ المرجع السابق ــ ص٦٥.

(٦١) الاحكام السلطانية للماوردي ــ المرجع السابق ــ ص١٧٧.

(٦٢) المرجع السابق، ص ١٩١.

الاموال الانتاجية التي تهم مصلحة الجماعة الى جانب المصلحة الذاتية، سواء كانت صالحة للاستثمار او كانت متروكة او مغمورة بالمياه، اي مواتاً. فقد حرم الاسلام اهمال الارض وتركها دون نفع، وحث على اعمار الارض البور تنمية لموارد المجتمع.

وتحريم الاهمال في استعمال الملك ثابت في الاسلام بأدلة الاحكام الشرعية، كما اقرتها كثير من التشريعات الوضعية، ومنها التشريعات في العراق خاصة في ميدان الارض الزراعية، فعلى سبيل المثال اصدر مجلس قيادة الثورة قراره المرقم ٨٥٤ في ١٩٧٨/٦/٢٦ الذي أجاز بموجبه المشرع مصادرة الارض الزراعية اذا تركت زراعتها دون عذر مشروع مدة سنتين متتاليتين مهما كان شكل الارض، خاصة ام موقوفة، واصدر قراره رقم ٦٣٤ في ١٩٨١/٥/١٣ الذي بموجبه تصادر البستان المهملة وتكون ملكاً للدولة اذا اهملت العناية بها مدة سنتين متتاليتين دون عذر مشروع. والسبب الاساس في ذلك هو تحقيق الوظيفة الاجتماعية للاموال ولما في هذا التعطيل من اضرار بمصلحة المجتمع.

رابعاً : الملكية المعنوية (حقوق الابداع والابتكار)

من المعلوم ان التقسيم بين الحقوق المادية وغير المادية لا اساس له، لان الحق يكون دائماً غير مادي والمادي هو الشيء محل الحق، اما الحق فهو معنوي، اي يقوم في الفكر مجرداً غير محسوس، اذ ان كل الحقوق غير مادية، سواء وقعت على شيء مادي او على شيء غير مادي، واكثر الاشياء غير المادية هي نتاج الذهن، ولذلك امكن تسميتها بالاشياء الذهنية (Choses intellectuelles) وامكن ان تسمى الحقوق التي ترد عليها بالحقوق الذهنية (Droits intellectuells)(٦٣).

وقد امتاز فقهاء المسلمين وعلماؤهم بالمواهب والابداع في مختلف ضروب المعرفة، وكان ماوصل الينا من بنات افكارهم ومؤلفاتهم مظهراً من مظاهر التقدم العلمي والفني والادبي. وفي هذا الخصوص فان فقهاء الشريعة الاسلامية وضعوا الاسس الخلقية الصائبة

---

(٦٣) الدكتور السنهوري ـ حـ ٨ ـ المرجع السابق، ص ٢٧٤ ـ ٢٧٥.
جميل الشرقاوي ـ الحقوق العينية الاصلية ـ الكتاب الاول ـ حق الملكية ـ دار النهضة العربية ـ القاهرة ـ ١٩٧٤، ص ٢٠٢، فقرة ٦٤.

في الموازنة بين الحقوق، فأعطوا للحق الاجتماعي الاولوية على الحق الفردي، لما هو مستقر في الاسلام، من تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة عند تعارضهما، لان الشارع هدف في احكامه الى مراعاة مصالح العباد واعلاء شأن مصلحة الجماعة على مصالحهم فرادى. فقد جاء في منهاج السنة النبوية للامام ابن تيمية ان: «من كان عنده علم فليظهره فان كاتم العلم يومئذ ككاتم ما انزل الله على محمد)(٦٤)، كما جاء في مقدمة ابن رشد الحفيد ان: «وكما يجب على المتعلم التعلم فكذلك يجب على العالم التعليم»(٦٥).

يستشف من ذلك ان الشريعة الاسلامية جعلت العلم للجميع لأنه هبة من الخالق الى بعض عباده، ولا يجوز ان يستأثر بهذه الهبة فرد من الافراد ويحبس المعرفة عن الجماعة لما في هذا المنع من اضرار بالمصلحة العامة. وتلك قاعدة عامة اقرتها الشريعة الاسلامية(٦٦).

ولعل السبب الذي حدا بفقهاء المسلمين الى تقييد حقوق المؤلف الادبية ووضع التكاليف الايجابية والسلبية عليها، يعود الى المضمون الاجتماعي لمفهوم الحق، لاسيما ان اراء المؤلف او ابتكارات المبدع ليست الاسلسلة من حلقة تتصل بما سبقها من ابداع وابتكار. فالمالك مدين للجماعة بما يملك والمؤلف مدين للآخرين بما ألف او ابدع او ابتكر، فيكون من الطبيعي مراعاة الجانب الاجتماعي في ملكية الاشياء غير المحسوسة وتقديمها على المصلحة الفردية.

وفي هذا المجال يرى البعض ان الحقوق الفكرية او الذهنية هي من الحقوق المجردة لانها لا تقوم بمحل معين ولم يتقرر في ذات، ولذلك فهي كحق الشفعة، فحق التأليف والصناعة هي حقوق غير قائمة بمحل وهذا الانتاج الفكري، مهما كان شكله او صورة التعبير عنه بالكتابة كالكتب ام بالرسم كالصور المحركة ام غيرها، فهي ذات قيمة مالية(٦٧).

---

(٦٤) منهاج السنة النبوية للامام ابن تيمية بن العباس ــ تحقيق الدكتور محمد رشاد سالم ــ حـ١ بدون سنة نشر، ص ١٠.

(٦٥) مقدمة ابن رشد ــ (حـ١ـ٢) بغداد مكتبة المثنى ــ بدون سنة نشر، ص ٢٦.

(٦٦) راجع الاستاذ سهيل حسين الفتلاوي ــ حقوق المؤلف الادبية ووسائل حمايتها ــ رسالة مقدمة لعمادة كلية القانون والسياسة بجامعة بغداد لنيل درجة الماجستير في القانون، ١٩٧٦، ص ٤ ــ ٥، ١٣٠.

(٦٧) د. احمد فهمي ابوسنه ــ نظرية الحق ــ البحث السابق، ص ١٨٢ ــ ١٨٣.

ولكن ينبغي ان تكون هذه الحقوق الذهنية ذات صيغة جديدة ومبتكرة في الفكرة او العرض او في الترجمة بحيث تتميز كل فكرة عن غيرها ولا تكون تكريراً لعمل الغير كمن ينسب الى نفسه كتاباً لغيره أو يقوم بعمل من انتاج غيره لا يدل على مجهود جديد كالذي يجمع القصائد او الخطب او القوانين(٦٨).

نخلص مما تقدم، ان الشريعة الاسلامية وقفت في احكامها موقفاً بين الرغبات الفردية والحاجات الاجتماعية، هادفة الى توثيق الصلة بين الفرد والمجتمع ابتغاء اقامة العدل وضمان التكافل الاجتماعي. فقد اعترفت بالوظيفة الاجتماعية للملكية واوجبت ممارستها على النحو الذي يحقق مقاصد الشارع من شرعه، لتكون الملكية في الاسلام اداة خير للمالك والمجتمع معاً. وهذا الموقف يؤكد الطبيعة الجماعية للملكية الفردية في الاسلام.

ثم ان حق الملكية سواء اكان ملكية رقبة ام كانت ملكية منفعة ام حق انتفاع، مقيد بعدم الضرر، فانها ككل الحقوق مقيدة بهذا القيد فلاضرر ولاضرار في الاسلام، فالحقوق المطلقة لايمكن ان تثبت في شريعة تستمد احكامها من السماء(٦٩). ولهذا فان الشريعة الاسلامية، من حيث تكوينها كشريعة، لايمكن ان تكون فردية كما يصورها البعض من المستشرقين(٧٠).

---

(٦٨) البحث السابق، ص ١٨٤.

(٦٩) الامام محمد ابو زهرة ــ التعسف في استعمال الحق ــ بحث قدم الى المجلس الاعلى لرعاية الفنون والاداب والعلوم الاجتماعية بمدينة دمشق لمناسبة اسبوع الفقه الاسلامي ومهرجان الامام ابن تيمية ــ القاهرة ــ ١٩٦٣، ص ٢٥.

(٧٠) جوزيف شاخت ــ الشريعة الاسلامية ــ بحث منشور في (تراث الاسلام) ــ القسم الثالث سلسلة عالم المعرفة ــ الكويت ــ ١٩٧٨، ص ٢٤.